

von Rechtsanwalt **Max-Lion Keller**, LL.M. (IT-Recht)

## Merck - Rabattstaffel verstößt gegen das Diskriminierungsverbot

**Das Bundeskartellamt hat der Merck KGaA, Darmstadt ("Merck") mit Beschluss eine diskriminierungsfreie Ausgestaltung ihrer Belieferungspflichten aufgegeben. Hierfür erforderliche Anpassungen müssen rückwirkend zum 1. Januar 2010 erfolgen. Vorgegangen war der Beschluss des Bundeskartellamtes vom 14.07.2009 (Az.: B3-64/05).**

Das Bundeskartellamt hat der Merck KGaA, Darmstadt ("Merck") mit Beschluss vom 19. Mai 2011 eine diskriminierungsfreie Ausgestaltung ihrer Belieferungspflichten aufgegeben. Hierfür erforderliche Anpassungen müssen rückwirkend zum 1. Januar 2010 erfolgen. Vorgegangen war der Beschluss des Bundeskartellamtes vom 14. Juli 2009 (B3-64/05), in dem Merck verpflichtet wurde, neben dem bisherigen Alleinvertriebshändler VWR International auch andere Händler mit bestimmten Gruppen von Laborchemikalien direkt zu beliefern. Das OLG Düsseldorf bestätigte im einstweiligen Verfahren im Dezember 2009 die Anordnung vom 14. Juli 2009 für die überwiegende Anzahl der Produktgruppen. Daraufhin führte Merck ein neues Rabattsystem für die nicht mehr der Exklusivität unterliegenden Produktgruppen ein.

Mit dem aktuellen Beschluss stellt das Bundeskartellamt fest, dass Merck Händler mit der für die Lieferungen von Laborchemikalien an den Handel verwendeten Rabattstaffel ungleich behandelt und für diese Ungleichbehandlung keine sachliche Rechtfertigung vorliegt. Die Rabattstaffel ist so ausgestaltet, dass aufgrund des Umsatzvorsprungs des ehemaligen Alleinvertriebshändlers VWR International nur dieser in den Genuss eines hohen Rabattes auf den mit Merck insgesamt erzielten Jahresumsatz gelangen kann. Alle übrigen Händler, die bis zum Beschluss vom 14. Juli 2009 die betroffenen Produkte nur mittelbar über die VWR International beziehen konnten, können keinen oder nur einen deutlich geringeren Rabatt erzielen. Für die aus der Spreizung der Rabattstaffel resultierende Ungleichbehandlung besteht aus Sicht des Bundeskartellamtes keine sachliche Rechtfertigung. , in dem Merck verpflichtet wurde, neben dem bisherigen Alleinvertriebshändler VWR International auch andere Händler mit bestimmten Gruppen von Laborchemikalien direkt zu beliefern. Das OLG Düsseldorf bestätigte im einstweiligen Verfahren im Dezember 2009 die Anordnung vom 14. Juli 2009 für die überwiegende Anzahl der Produktgruppen. Daraufhin führte Merck ein neues Rabattsystem für die nicht mehr der Exklusivität unterliegenden Produktgruppen ein.

Das Bundeskartellamt hat Merck deshalb aufgegeben, ihre derzeit verwendete Rabattstaffel entweder aufzuheben oder aber gegenüber allen im Sinne ihrer Händler-Vereinbarung qualifizierten Händlern eine Rabattstaffel zu verwenden, die bezogen auf den Jahresumsatz mit Merck zu einem deutlich geringeren

Unterschied zwischen dem niedrigsten und dem höchsten erreichbaren Rabattsatz führt.. Die Verpflichtung zur rückwirkenden Aufhebung oder Änderung ihrer Rabattstaffel beinhaltet auch, dass - je nachdem welche Ausgestaltung Merck wählt - bereits gewährte Rabatte zurückzufordern oder nicht in gleicher Höhe gewährte Rabatte nachträglich zu gewähren sind.

Mit diesem Beschluss möchte das Bundeskartellamt seinen Beschluss vom 14. Juli 2009 durchsetzen. Dort hat das Bundeskartellamt verfügt, dass der mit weitem Abstand führende inländische Hersteller von Laborchemikalien Merck, der auf wichtigen Handelsmärkten für diese Chemikalien Marktanteile von 50 % und mehr hält, diese Produkte nicht nur über VWR als Alleinvertriebshändler vertreiben darf, weil dadurch die Wettbewerber von VWR auf dem Handelsmarkt diskriminiert werden. Dieser Beschluss ist nach der Entscheidung des 1. Kartellsenates des OLG Düsseldorf vom 9. Dezember 2009 (Az.: VI-Kart 5/09 [V]) für Laborchemikalien aus den Produktgruppen Mikrobiologie, Chromatographie und sonstige Laborchemikalien sofort vollziehbar. Merck beliefert aufgrund dieses Beschlusses nunmehr neben VWR auch dritte Laborchemikalienhändler, sofern diese einen Mindestumsatz mit Laborchemikalien erreichen. Allerdings verstößt Merck nach Auffassung des Bundeskartellamtes weiterhin gegen das Diskriminierungsverbot des § 20 GWB, weil dritte Händler nur zu diskriminierenden Konditionen beliefert werden.

Merck hat gegen die Entscheidung Beschwerde beim OLG Düsseldorf eingelegt und einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung gestellt; über beide ist noch nicht entschieden.

Beschluss vom 19.05.2011, Az.: B 3 - 139/10

PM des Bundeskartellamtes vom 04.07.2011

Autor:

**RA Max-Lion Keller, LL.M. (IT-Recht)**  
Rechtsanwalt